

# La contestazione sugli aspetti tecnici di progetto: come gestirla in fase lavori?

di Beatrice Armeli

“ Il fatto che un progetto, posto a base di un appalto di lavori, sia stato positivamente verificato e, di conseguenza, validato, non esclude l'eventuale emersione di vizi progettuali in una fase successiva. Nel presente approfondimento analizzeremo le prospettive che si aprono per il caso in cui la carenza progettuale emerga durante la fase esecutiva del contratto di appalto di lavori, quando dunque il progetto a base della relativa gara sia già stato verificato e validato. ”

## 1. Premessa

Da una lettura sistematica del Codice dei contratti pubblici e dei suoi Allegati emerge come le criticità progettuali, manifestatesi durante la fase esecutiva dei lavori, trovino una differente regolazione normativa a seconda che:

- a) pregiudichino, anche solo parzialmente, la realizzazione o l'utilizzazione dell'opera;
- b) non compromettano, neppure in parte, la funzionalità dell'opera.

Anzitutto occorre ricordare come il legislatore disciplini unicamente un segmento delle predette criticità traducibile come “*errore od omissione di progettazione*”, di cui il d.lgs. n. 36/2023 offre peraltro, *sub* art. 3, comma 1, lett. r), dell'Allegato I.1<sup>1</sup>, una puntuale definizione, per la maggior parte mutuata dall'art. 106, comma 10, del vecchio Codice. Precisamente, detta fattispecie può ricorrere in una o più delle seguenti ipotesi:

- inadeguata valutazione dello stato di fatto;
- mancata o erronea identificazione della normativa tecnica vincolante per la progettazione;
- mancato rispetto dei requisiti funzionali ed econo-

mici prestabiliti e risultanti da prova scritta;

- violazione delle regole di diligenza nella predisposizione degli elaborati;
- inesattezze progettuali.

Dalla lettura della Relazione illustrativa del c.d. Correttivo, di cui al d.lgs. 209/2024, si desume tuttavia la natura meramente esemplificativa del menzionato elenco, facendosi infatti salva “*ogni altra ipotesi di negligenza, imprudenza o imperizia nella predisposizione degli elaborati progettuali*”. Da qui l'insieme più ampio di difetti progettuali, comunque derivanti da una colpa, anche lieve, del progettista, a sua volta immaginabile come sottoinsieme di una macrocategoria di criticità progettuali non necessariamente ascrivibili ad attitudini soggettive del redattore del progetto.

Ricordiamo che il previgente Codice si occupava di errori od omissioni progettuali quale ipotesi espressa di modifica contrattuale in relazione al contratto di appalto di lavori. Ai sensi dell'art. 106, comma 2, del d.lgs. 50/2016, infatti, qualora la necessità di modificare il contratto fosse derivata da errori o da omissioni nel progetto esecutivo, ove pregiudicanti in tutto o in parte la realizzazione dell'opera o la sua utilizzazione, ferma restando la responsabilità dei progettisti esterni, la modifica veniva consentita solo nei limiti quantitativi di cui al medesimo comma, disciplinante le modifiche c.d. “sotto-soglia”.

(1) “*Definizioni dei soggetti, dei contratti, delle procedure e degli strumenti*”.

Viceversa, l'art. 120 del d.lgs. n. 36/2023 (che riproduce, "novandolo", il predetto art. 106) ha espunto la predetta fattispecie relativa alla modifica contrattuale per errori od omissioni progettuali. Dunque, nell'attuale Codice, per il caso di errore od omissione progettuale, *rectius* di qualunque criticità progettuale, operano le regole comuni a tutte le modifiche ordinarie, in termini di limiti quantitativi e qualitativi. Cionondimeno, a seguito dell'intervento del Correttivo al Codice, già sopra menzionato, il legislatore, come ormai noto, ha introdotto una procedura *ad hoc*, da instaurarsi specificatamente nel caso in cui, durante la fase esecutiva del contratto di appalto di lavori, emergano errori od omissioni afferenti al progetto esecutivo pregiudicanti, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera o la sua futura utilizzazione, al fine di individuare tempestivamente quelle soluzioni di progettazione esecutiva, coerenti con il principio del risultato, ovvero quelle prestazioni reintegrative a cui è tenuto, a titolo transattivo, il progettista per rimediare, appunto in forma specifica, alle predette carenze progettuali. Così infatti espressamente dispone il comma 8-*bis* dell'art. 41 del Codice (anch'esso introdotto dal Correttivo), il quale a riguardo precisa che, in caso di affidamento esterno di uno o più livelli di progettazione, i contratti di progettazione, stipulati da stazioni appaltanti ed enti concedenti, devono prevedere siffatta evenienza in clausole espresse, ferma la nullità di ogni patto che esclude o limita la responsabilità del progettista nei casi predetti, ove l'errore o l'omissione progettuale può qualificarsi come "grave". Attenzione: per la previsione espressa di clausole contrattuali di responsabilità del progettista e il conseguente operare del meccanismo di sanatoria straordinaria (su cui v. *infra*, § 4), il vizio progettuale deve essere *grave*, ma la responsabilità del progettista non può essere esclusa neppure nel caso di colpa *lieve*<sup>2</sup>.

Per le criticità progettuali latamente intese, ove occorse

(2) Con riguardo alla comminatoria di nullità di ogni patto volto ad escludere o limitare la responsabilità del progettista, il Consiglio di Stato, nel proprio parere del 2 dicembre 2024, n. 1463 (sullo schema di decreto Correttivo) aveva evidenziato come, con la stessa, venga introdotto "un regime derogatorio e più severo della ordinaria disciplina civilistica di cui all'articolo 1229 c.c., poiché il parametro della nullità viene rapportato al risultato e non all'intensità dell'elemento soggettivo della colpevolezza (sicché la responsabilità non può essere esclusa neanche per la colpa lieve)".

in fase lavori, si viene dunque a delineare a livello normativo un duplice binario per la relativa risoluzione, eventualmente passando per una terza via:

- 1) modifica straordinaria per il caso di errori od omissioni progettuali (gravi, in quanto) pregiudicanti in tutto o in parte la realizzazione dell'opera o la sua futura utilizzazione;
- 2) modifica ordinaria per carenze progettuali che non compromettono, neppure in parte, la funzionalità dell'opera;
- 3) riserva dell'appaltatore su aspetti tecnici e relativa procedura risolutiva, qualora dalla riserva non si origini una vera e propria variante (ricadente nel precedente punto 2).

Prima di illustrare, se pur – in questa sede – per sommi capi, i presupposti e le implicazioni delle predette opzioni, pare opportuno spendere ancora alcune considerazioni preliminari, in particolare in merito al ruolo giocato dal direttore dei lavori in presenza di contestazioni su aspetti tecnici progettuali, nonché al fatto che dette contestazioni, tramite le quali si eccepiscono, in fase lavori, errori, omissioni o comunque criticità progettuali, attengono ad un progetto che è stato posto a base di gara, e dunque che è stato, comunque, già verificato e validato secondo la normativa vigente.

## 2. Il ruolo del direttore dei lavori

Anzitutto pare opportuno richiamare come, a norma dell'art. 114, comma 3, del Codice, il direttore dei lavori, con l'ufficio di direzione dei lavori, ove costituito, sia preposto proprio al controllo tecnico, oltre che contabile e amministrativo, dell'esecuzione dell'intervento, affinché i lavori siano eseguiti a regola d'arte e in conformità al progetto e al contratto. A tal fine, il direttore dei lavori gode di piena autonomia gestionale, seppur nei limiti di legge e nel rispetto delle disposizioni di servizio eventualmente impartite dal RUP<sup>3</sup>.

In particolare, per quel che può essere di interesse in

(3) Cfr. art. 1, comma 1, dell'Allegato II.14, ai sensi del quale, nell'esecuzione dei contratti il direttore dei lavori opera appunto- "in piena autonomia" e nel rispetto delle disposizioni di servizio impartite dal RUP, in particolare "valutando e curando i profili tecnici", oltre che contabili e amministrativi, "nell'esclusivo interesse all'efficiente e sollecita esecuzione dell'intervento".

questa sede, ricordiamo che l'avvio della procedura di scelta del contraente, per un appalto di lavori, presuppone che il direttore dei lavori fornisca al RUP l'attestazione sullo stato dei luoghi<sup>4</sup>. Il direttore dei lavori è inoltre responsabile della corrispondenza del verbale di consegna dei lavori, redatto in contraddittorio con l'impresa affidataria, all'effettivo stato dei luoghi<sup>5</sup>. Nel caso in cui siano riscontrate differenze fra le condizioni locali e il progetto esecutivo, non si procede alla consegna e il direttore dei lavori ne riferisce immediatamente al RUP, indicando le cause e l'importanza delle differenze riscontrate rispetto agli accertamenti effettuati in sede di redazione del progetto esecutivo e delle successive verifiche, nonché proponendo i provvedimenti da adottare<sup>6</sup>.

In corso d'opera, il direttore dei lavori impartisce poi all'esecutore le disposizioni e le istruzioni relative agli aspetti tecnici, oltre che economici, della gestione dell'appalto, emanando a tal fine ordini di servizio, annotati nei documenti contabili e comunicati al RUP, corredati da una sintetica motivazione delle ragioni tecniche e delle finalità perseguite<sup>7</sup>.

Al contempo, il medesimo soggetto fornisce al RUP l'ausilio istruttorio e consultivo necessario per gli accertamenti finalizzati all'adozione di modifiche, variazioni e varianti contrattuali<sup>8</sup>, proponendo le relative perizie di variante e indicandone i motivi. In particolare, in tutti i casi in cui siano necessarie modifiche del progetto, il direttore dei lavori, acquisito il parere del progettista,

redige una relazione motivata contenente i presupposti per la modifica, sulla cui fondatezza si esprime il RUP per sottoporla all'approvazione della stazione appaltante, fermo restando che gli eventuali costi per la progettazione delle modifiche devono trovare capienza nell'invarianza del quadro economico<sup>9</sup>.

In tale contesto, assume rilevanza il ruolo del direttore dei lavori, non solo nella gestione delle contestazioni su aspetti tecnici e delle riserve, nel rispetto della relativa disciplina riportata nel capitolato speciale di appalto<sup>10</sup> (su cui v. infra, § 6), ma anche, e nondimeno, nell'identificare gli interventi necessari a eliminare difetti progettuali o esecutivi. Attività per la quale il direttore dei lavori può farsi anche assistere da direttori operativi<sup>11</sup>. E ancora, in tema di modifiche progettuali, ferma restando la possibilità per il direttore dei lavori di disporre modifiche di dettaglio non comportanti aumento o diminuzione dell'importo contrattuale, comunicandole preventivamente al RUP<sup>12</sup>, il direttore dei lavori risponde delle conseguenze derivanti dall'aver ordinato o lasciato eseguire modifiche o addizioni al progetto, senza averne ottenuto regolare autorizzazione, sempre che non derivino da interventi volti a evitare danni gravi a persone o cose o a beni soggetti alla legislazione in materia di beni culturali e ambientali o comunque di proprietà della stazione appaltante<sup>13</sup>. D'altra parte, in caso di modifiche al progetto non disposte dal direttore dei lavori, quest'ultimo fornisce all'esecutore le disposizioni per la rimessa in pristino con spese a carico dell'esecutore stesso<sup>14</sup>.

Dalla disamina normativa emerge dunque chiaramente il ruolo chiave del direttore dei lavori nella gestione di tutte quelle criticità progettuali, prettamente afferenti agli aspetti tecnici, che possono manifestarsi con il procedere dell'esecuzione dei lavori. Al contempo, il quadro normativo tratteggiato ne mette in luce i margini di azione e i rispettivi limiti.

(4) In merito: *a)* all'accessibilità delle aree e degli immobili interessati dai lavori secondo le indicazioni risultanti dagli elaborati progettuali; *b)* all'assenza di impedimenti sopravvenuti rispetto agli accertamenti effettuati prima dell'approvazione del progetto; *c)* alla conseguente realizzabilità del progetto anche in relazione al terreno, al tracciamento, al sottosuolo e a quanto altro occorre per l'esecuzione dei lavori. Cfr. a riguardo l'art. 41, comma 7, dell'Allegato I.7, ai sensi del quale il rapporto conclusivo del soggetto preposto alla verifica, oltre a riportare le risultanze dell'attività svolta, deve accertare l'avvenuto rilascio da parte del direttore lavori, o del RUP qualora il direttore dei lavori non fosse ancora nominato, della suddetta attestazione. Attestazione che può essere aggiornata su richiesta del RUP, come previsto dall'art. 1, comma 2, lett. *a)* e *b)*, dell'Allegato II.14.

(5) V. art. 3, comma 8, dell'Allegato II.14.

(6) V. art. 3, comma 10, dell'Allegato II.14.

(7) V. art. 1, comma 2, lett. *e)*, dell'Allegato II.14.

(8) V. art. 1, comma 2, lett. *q)*, dell'Allegato II.14.

(9) Cfr. art. 5, comma 3, dell'Allegato II.14.

(10) V. art. 1, comma 2, lett. *v)*, dell'Allegato II.14.

(11) Cfr. art. 2, comma 2, lett. *d)*, dell'Allegato II.14.

(12) V. art. 1, comma 2, lett. *q)*, e art. 5, comma 9, dell'Allegato II.14.

(13) Cfr. art. 5, comma 4, dell'Allegato II.14.

(14) Cfr. art. 5, comma 5, dell'Allegato II.14.

### 3. Verifica e validazione del progetto

Il fatto che un progetto, (per esser stato) posto a base di un appalto di lavori, sia stato positivamente verificato e, di conseguenza, validato, non esclude l'eventuale emersione di vizi progettuali in una fase successiva, a cui peraltro si riconnette un'espansione del novero dei soggetti per legge responsabili.

Come risaputo, infatti, ai sensi dell'art. 42 del d.lgs. n. 36/2023, nei contratti relativi ai lavori, la progettazione è soggetta ad apposita verifica, la quale si esplica attraverso un controllo della rispondenza del progetto alle esigenze espresse nel documento d'indirizzo alla progettazione (DIP), nonché della sua conformità alla normativa vigente. La verifica della progettazione è dunque finalizzata ad accertare la conformità della soluzione progettuale prescelta alle specifiche disposizioni funzionali, prestazionali, normative e tecniche contenute negli elaborati progettuali dei livelli già approvati, anche in base alle prescrizioni eventualmente impartite dalle amministrazioni competenti prima dell'avvio della fase di affidamento. La verifica deve essere effettuata contestualmente allo sviluppo del progetto, in ciascuno dei suoi livelli, e termina con la verifica del progetto esecutivo prima dell'inizio dei lavori. Gli esiti della verifica sono formalmente illustrati nell'atto di validazione del progetto posto a base di gara. Specificatamente, la validazione, sottoscritta dal RUP, deve riportare un preciso riferimento al rapporto conclusivo del soggetto preposto alla verifica e alle eventuali controdeduzioni del progettista.

Proprio a riguardo, l'art. 42 dell'Allegato I.<sup>715</sup>, al comma 1, prevede che, nei limiti delle attività di verifica sulla documentazione progettuale<sup>16</sup>, il soggetto incaricato della verifica risponde a titolo di inadempimento del mancato rilievo di errori e omissioni del progetto verificato che ne pregiudichino in tutto o in parte la realizzabilità o la sua utilizzazione. Il comma 3 della medesima disposizione stabilisce inoltre che la validazione del progetto, di cui all'art. 42, comma 4, del Codice, non esime il concorrente che partecipa alla procedura per

l'affidamento dell'appalto o della concessione di lavori pubblici dalle responsabilità inerenti a errori od omissioni progettuali.

Dunque, per il caso di errori od omissioni di progettazione, oltre alla responsabilità del progettista (v. *supra*, § 1), il d.lgs. n. 36/2023 individua altresì la responsabilità: i) del soggetto incaricato della verifica sulla documentazione progettuale; ii) dell'operatore economico partecipante alla procedura per l'affidamento dell'appalto o della concessione di lavori.

Alla luce di tali premesse non resta quindi che esplicitare le prospettive che si aprono per il caso in cui la carenza progettuale emerga durante la fase esecutiva del contratto di appalto di lavori, quando dunque il progetto a base della relativa gara sia già stato verificato e validato.

### 4. Meccanismo di sanatoria straordinaria per errori od omissioni progettuali gravi

Proprio in considerazione del fatto che le modifiche contrattuali in corso d'opera traggono spesso origine anche da vizi progettuali, come sopra già ricordato (*sub* § 1), con il Correttivo al Codice, il legislatore ha introdotto rilevanti novità per il caso di errori od omissioni progettuali gravi, innestando nell'impianto normativo dell'art. 41 e dell'art. 120 del Codice, due nuovi commi specificatamente dedicati alla reintegrazione in forma specifica ad opera del progettista responsabile.

Dunque, per il caso in cui le carenze progettuali siano tali da pregiudicare, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera o la sua futura utilizzazione<sup>17</sup>, fermo restando che i contratti di progettazione debbono prevedere, in clausole chiare, precise e inequivocabili, le conseguenze relative per il progettista<sup>18</sup>, in ragione di quanto disposto dal comma 8-*bis* dell'art. 41, si attiva il c.d. "meccanismo di sanatoria straordinaria" previsto dal comma 15-*bis* dell'art. 120 del Codice, così definito dal MIT nel parere 11 dicembre 2025, n. 3896.

(17) Con conseguente potenziale esborso per risarcimento danni a carico della stazione appaltante.

(18) Il progettista può essere chiamato a rispondere anche di eventuali danni connessi all'inadempimento. Si pensi al caso in cui il vizio progettuale determini un ritardo nel completamento dell'opera oppure la perdita di un finanziamento.

(15) "Contenuti minimi del quadro esigenziale, del documento di fattibilità delle alternative progettuali, del documento di indirizzo della progettazione, del progetto di fattibilità tecnica ed economica e del progetto esecutivo".

(16) Di cui agli artt. 39 e 40 del medesimo Allegato.

In particolare, in detta occasione, il Supporto giuridico del Ministero, premesso che il rigoroso sistema di verifica e validazione del progetto previsto dall'art. 42 del Codice dovrebbe intercettare errori ed omissioni prima dell'approvazione e della messa a gara del progetto, ha osservato come tale meccanismo venga ad attivarsi:

- a) per errori ed omissioni che:
  - i) non siano stati intercettati dalla verifica/validazione;
  - ii) emergano solo durante la fase esecutiva dell'appalto di lavori;
  - iii) necessitino di soluzione tempestiva per evitare interruzioni dell'opera;
- b) solo in casi:
  - i) eccezionali, in cui la continuità progettuale risulti essenziale;
  - ii) e comprovati, risultando necessaria la prova documentale che dimostri adeguatamente l'impossibilità di soluzioni alternative.

Pertanto, solo al ricorrere dei suddetti presupposti può giustificarsi il ricorso alla procedura straordinaria prevista dall'art. 120, comma 15-bis, del d.lgs. n. 36/2023, comunque nel rispetto dei limiti quantitativi delle modifiche contrattuali, spettando sempre alla stazione appaltante la valutazione in ordine alla convenienza economica di detta procedura rispetto alle procedure ordinarie di variante.

Ad ogni modo, per il caso di sanatoria straordinaria, ferma restando la responsabilità del progettista e del verificatore (nonché, aggiungiamo, dell'appaltatore<sup>19</sup>) per gravi e comprovate carenze progettuali, la norma in questione presuppone l'instaurazione di un nuovo rapporto contrattuale di natura transattiva con il progettista originario o con altro soggetto qualificato. Ne ricaviamo quindi come non si riattivi il rapporto contrattuale relativo al servizio di progettazione, già concluso.

Dunque, il progettista è tenuto ad adempiere alle "prestazioni reintegrative", così rimediando in forma specifica ad errori od omissioni progettuali, "a titolo transattivo"<sup>20</sup>. Nel caso in questione si tratterebbe di

(19) Cfr. quanto osservato *sub* § 3 con riguardo all'art. 42, comma 3, dell'Allegato I.7.

(20) Sul punto il Consiglio di Stato ha osservato che "l'impegno convenzionalmente assunto dal progettista si inserisce in una complessiva logica transattiva, la sola coe-

una transazione speciale<sup>21</sup>, vertendo unicamente sulla questione relativa ad errori od omissioni progettuali, con efficacia novativa oggettiva, dato che essa viene a costituire il titolo del nuovo assetto d'interessi, sostitutivo di quello precedente. Del resto, in fase di lavori, il contratto relativo al servizio di progettazione, come osservato, è già chiuso e non più modificabile. Con la transazione, le cui parti sono committente e progettista, si vanno dunque a definire *ad hoc* le nuove prestazioni di progettazione esecutiva necessarie affinché l'opera possa correttamente realizzarsi e risultare funzionante.

### 5. Modifiche del progetto tramite perizia suppletiva e/o di variante

Nel caso invece di carenze progettuali non così gravi da compromettere la realizzazione dell'opera o la sua futura utilizzazione, lo strumento di rimedio è quello della perizia suppletiva, per l'ipotesi di omissione, ovvero della perizia di variante per la correzione dell'errore<sup>22</sup>.

*rente con il divieto di prestazioni personali coattive, posto dall'articolo 23 della Costituzione e con l'impossibilità materiale della coazione in forma specifica delle prestazioni, a fortiori se di facere, consistenti in attività professionali. Allo stesso tempo, tale natura transattiva introduce un elemento di potenziale convenienza per entrambe le parti, senza pregiudizio delle responsabilità in caso di fallimento della negoziazione": Cons. Stato, Parere n. 1463/2024, cit.*

(21) Ai sensi dell'art. 1965 del codice civile, la transazione è "il contratto con cui le parti, facendosi reciproche concessioni, pongono fine ad una lite già cominciata o prevengono una lite che può sorgere tra loro". Trattasi di un negozio a titolo oneroso e a prestazioni corrispettive, perché ognuna delle due parti esegue una prestazione, consistente nella concessione che fa all'altra parte. Con le reciproche concessioni le parti possono investire anche rapporti non controversi, diversi da quello oggetto della lite, essendo infatti il contenuto della transazione liberamente determinabile ed ammettendosi eventualmente anche l'apposizione di un termine o di una condizione risolutiva o sospensiva. In ogni caso, la transazione modifica la situazione giuridica preesistente con effetti costitutivi e, secondo la prevalenza di dottrina e giurisprudenza, può essere risolta per impossibilità sopravvenuta o per eccessiva onerosità. A riguardo, sia consentito rinviare al nostro contributo di un anno fa: "La reintegrazione in forma specifica per il caso di errori od omissioni progettuali", in questa Rivista, 2025, 1-2, pp. 51-57.

(22) In tal caso, il maggior costo a carico della stazione appaltante dovrebbe essere solo quello connesso alla variante, in conseguenza della riprogettazione ad emendamento del vizio.

Qui, dunque, entra in gioco il “resto” della normativa in tema di modifiche e varianti, che possono essere ammesse solo alle condizioni previste dall’art. 120 del Codice e dall’art. 5 del relativo Allegato II.14<sup>23</sup>, non essendo consentita l’introduzione di variazioni al di fuori dei casi e dei modi previsti dal legislatore e di cui anche il capitolato speciale d’appalto dovrà tenere conto. Senza ripercorrere in dettaglio tutti i presupposti sostanziali e i limiti quantitativi dettati dalla predetta normativa, oltre a rimarcare la centralità dei compiti del direttore dei lavori in tale contesto, ci limitiamo in questa sede a ricordare che sono sempre consentite, a prescindere dal loro valore, previo accertamento del direttore dei lavori e previa autorizzazione del RUP, le modifiche non sostanziali, ovvero quelle modifiche che non alterino considerevolmente la struttura del contratto e, entro i limiti derivanti dalle somme a disposizione del quadro economico, nonché nel rispetto della funzionalità dell’opera, *inter alia*, realizzino soluzioni equivalenti o migliorative in termini tecnici ovvero conseguano ad interventi imposti dal direttore dei lavori per la soluzione di questioni tecniche, emerse nell’esecuzione dei lavori<sup>24</sup>.

Sono altresì consentite, previo accertamento del direttore dei lavori e previa autorizzazione del RUP, le varianti in corso d’opera, ovvero quelle modifiche che non alterino considerevolmente la struttura del contratto e, entro i limiti derivanti dalle somme a disposizione del quadro economico, si rendano necessarie in corso di esecuzione per effetto di circostanze imprevedibili da parte della stazione appaltante riconducibili, *inter alia*, a difficoltà di esecuzione derivanti da cause geologiche, idriche e simili, che non potevano essere previste, in base alle conoscenze tecnico-scientifiche consolidate, al momento della progettazione (in tal caso l’omissione progettuale non può essere chiaramente imputata al progettista)<sup>25</sup>.

Nel capitolato speciale di appalto può essere altresì esplicitato che, qualora in conseguenza di errori od

omissioni nella progettazione esecutiva, si rendessero necessarie varianti che, sotto il profilo economico, eccedano il 20%, ovvero il quinto, dell’importo contrattuale originario, la stazione appaltante ha la facoltà di procedere alla risoluzione del contratto<sup>26</sup>.

Resta comunque inteso che in tutti i casi in cui si rendano necessarie modifiche al progetto, come sopra già esposto alla luce dell’art. 5, comma 3, dell’Allegato II.14, il direttore dei lavori, acquisito il parere del progettista, deve redigere una relazione motivata contenente i presupposti per la modifica, sulla cui fondatezza si esprime il RUP. Qualunque modifica progettuale deve poi essere approvata dalla stazione appaltante su proposta del RUP. In ogni caso, gli eventuali costi per la progettazione delle modifiche devono trovare capienza nell’invarianza del quadro economico.

## 6. Riserve dell'appaltatore su aspetti tecnici per criticità progettuali

La modifica del progetto originario, tramite apposita perizia, può occasionare anche da una riserva dell’appaltatore. Tuttavia, a prescindere dal fatto che si addivenga o meno ad una variante, secondo la procedura descritta dal precedente paragrafo, deve osservarsi come ogni contestazione in merito ad eventuali errori od omissioni progettuali, nonché alle istruzioni tecniche impartite dal direttore dei lavori, deve essere effettuata, a pena di inammissibilità, mediante lo strumento delle riserve.

Abbiamo già osservato come, per il caso di errori od omissioni del progetto esecutivo, l’appaltatore – che ha partecipato alla procedura per l’affidamento dell’appalto con *quel* progetto a base di gara – non vada esente da responsabilità (cfr. art. 42, comma 3, dell’Allegato I.7), la quale si aggiunge a quella del soggetto verificatore e, a monte, del progettista. L’appaltatore, pertanto, non solo può, ma è perfino tenuto a eccepire eventuali carenze o criticità progettuali non più tardi del tempo in cui queste si palesino.

(23) “Direzione dei lavori e direzione dell’esecuzione dei contratti. Modalità di svolgimento delle attività della fase esecutiva. Collaudo e verifica di conformità”.

(24) V. art. 120, comma 7, lett. b) e c), del Codice. Cfr. anche art. 5, comma 10, dell’Allegato II.14.

(25) V. art. 120, comma 1, lett. c), n. 4), del Codice. Cfr. anche art. 5, comma 2, dell’Allegato II.14.

(26) In tal caso, la predetta clausola viene generalmente corredata dalla precisazione che la risoluzione del contratto comporta il pagamento dei lavori eseguiti, dei materiali utili e del 10% dei lavori non eseguiti, fino a quattro quinti dell’importo del contratto originario. Cfr. comunque art. 120, comma 9, del Codice e art. 5, comma 6, dell’Allegato II.14.

Pertanto, in corso d'opera, qualora l'appaltatore intenda contestare l'inesattezza del progetto, sotto il profilo tecnico e della modalità costruttiva, nonché le relative disposizioni del direttore dei lavori, risultanti quindi contrarie alle norme tecniche vigenti e alle regole dell'arte, lo stesso deve iscrivere apposita riserva. Come e quando? Non potendo in questa sede approfondire il vasto e complicato tema delle riserve, ci limitiamo a puntualizzare alcuni passaggi normativi importanti per la questione che qui occupa.

Premesso che, ai sensi dell'art. 115, comma 2, del Codice, l'esecutore dei lavori è tenuto ad uniformarsi alle disposizioni e agli ordini di servizio del direttore dei lavori senza poterne sospendere o ritardare il regolare sviluppo, lo stesso può e deve iscrivere le proprie riserve con le modalità e nei termini previsti dall'Allegato II.14, a pena di decadenza dal diritto di far valere, in qualunque tempo e modo, pretese relative ai fatti e alle contabilizzazioni risultanti dall'atto contabile.

In particolare, la riserva deve essere tempestiva e soddisfare le condizioni di ammissibilità espressamente previste dalla legge. Se l'iscrizione risulta essere tardiva o il relativo contenuto inammissibile per mancanza dei requisiti minimi essenziali, la riserva non può essere presa in considerazione, ancorché "nel merito" fondata. Secondo quanto prescritto dall'art. 7, comma 2, dell'Allegato II.14, le riserve devono essere iscritte, a pena di decadenza, sul primo atto dell'appalto idoneo a riceverle, successivo all'insorgenza o alla cessazione del fatto che ha determinato il pregiudizio dell'esecutore<sup>27</sup>. Le riserve devono essere formulate in modo specifico e indicare con precisione le ragioni sulle quali si fondano. In particolare, le riserve devono contenere a pena di inammissibilità, *inter alia*, per quel che qui può interessare, le contestazioni relative all'esattezza tecnica delle modalità costruttive previste dal capitolato

(27) In ogni caso, sempre a pena di decadenza, le riserve devono essere iscritte anche nel registro di contabilità, all'atto della firma immediatamente successiva al verificarsi o al cessare del fatto pregiudizievole (considerando a riguardo che il registro è sottoposto all'esecutore per la sua sottoscrizione in occasione di ogni "stato di avanzamento lavori"), nonché all'atto della sottoscrizione del certificato di collaudo, mediante precisa esplicitazione delle contestazioni circa le relative operazioni. Le riserve non espressamente confermate sul conto finale si intendono, per legge, rinunciate.

speciale d'appalto o dal progetto esecutivo (lett. c)<sup>28</sup>. Occorre peraltro tenere a mente la finalità dell'istituto, esplicitata dallo stesso legislatore *sub* comma 1 del medesimo art. 7. Infatti, in linea di principio, l'iscrizione delle riserve è finalizzata ad assicurare alla stazione appaltante, durante l'intera fase di esecuzione del contratto, il continuo ed efficace controllo della spesa pubblica, tramite la tempestiva conoscenza e valutazione delle eventuali pretese economiche avanzate dall'appaltatore con conseguente adozione di ogni misura e iniziativa per evitare che i fondi impegnati si rivelino insufficienti. A riguardo, pare altresì interessante richiamare l'osservazione giurisprudenziale secondo la quale "[c]ostituisce [...] principio immanente alla disciplina dei rapporti tra appaltatore e committente pubblico quello che pone a carico del primo sia un particolare 'dovere cognitivo' delle condizioni richieste ai fini della corretta esecuzione dell'appalto sia l'onere di contestare tempestivamente gli atti di esercizio del potere direttivo intestato al secondo, quali aspetti del più generale obbligo rafforzato di cooperazione che grava sul contraente privato, funzionale al contenimento dei tempi per la realizzazione dell'opera, oggi positivizzato nel principio del risultato di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 36/2023. Ne sono chiara espressione tutti quegli istituti deputati a prevenire, laddove possibile, ovvero a risolvere celermente, negli altri casi, i contrasti che insorgono tra le parti allorché la realtà in cui si trova concretamente ad operare l'impresa non coincida con la rappresentazione che della stessa sia contenuta nei documenti predisposti dalla stazione appaltante, come dimostrano le norme sull'inammissibilità delle riserve su progetti validati" (di cui all'art. 210, comma 2, del Codice, v. *infra*), "e quelle sulla consegna dei lavori e sulle

(28) Le riserve devono inoltre contenere a pena di inammissibilità: la precisa quantificazione delle somme che l'esecutore ritiene gli siano dovute, tenendo presente che la quantificazione della riserva è effettuata in via definitiva, senza possibilità di successive integrazioni o incrementi rispetto all'importo iscritto, salvo che la riserva stessa sia motivata con riferimento a fatti continuativi (lett. a); l'indicazione degli ordini di servizi, emanati dal direttore dei lavori, che abbiano inciso sulle modalità di esecuzione dell'appalto (lett. b); le contestazioni relative alla difformità rispetto al contratto delle disposizioni e delle istruzioni relative agli aspetti tecnici ed economici della gestione dell'appalto (lett. d); le contestazioni relative alle disposizioni e istruzioni del direttore dei lavori che potrebbero comportare la responsabilità dell'appaltatore o che potrebbero determinare vizi o difformità esecutive dell'appalto (lett. e).

riserve” (di cui agli artt. 3 e 7 dell’Allegato II. 14), “che sottopongono le eccezioni dell’appaltatore ad un rigido sistema di decadenze”<sup>29</sup>.

Dunque, l’appaltatore è tenuto a controllare, nei limiti delle sue cognizioni, la bontà del progetto e delle istruzioni impartite dal direttore dei lavori (e quindi del committente), segnalando, mediante apposita riserva, le inesattezze tecniche progettuali, al fine di poter realizzare l’opera a regola d’arte<sup>30</sup>.

Emerge a tal punto un nodo interpretativo, difficile da sciogliere. Da un lato, infatti, l’art. 7, comma 2, lett. c), dell’Allegato II.14 impone di contestare, a pena di inammissibilità, l’inesattezza tecnica del progetto, dall’altro lato, invece, come sopra già emerso per voce della stessa giurisprudenza, l’art. 210, comma 2, del d.lgs. n. 36/2023 (come il previgente art. 205 del d.lgs. 50/2016) prevede che non possono essere oggetto di riserva gli aspetti progettuali che siano stati oggetto di verifica ai sensi dell’art. 42 del medesimo Codice. Sembrerebbe dunque configurarsi un’antinomia, anche alla luce delle previsioni contenute negli artt. 39 e 40 dell’Allegato I.7. In particolare, l’art. 39 dell’Allegato I.7 indica puntualmente i criteri generali per l’attività di verifica, la quale deve essere condotta sulla documentazione progettuale per ciascuna fase, in relazione al livello di progettazione, con riferimento ai seguenti aspetti del controllo: i) affidabilità; ii) completezza e adeguatezza; iii) leggibilità, coerenza e ripercorribilità; iv) compatibilità. Con riguardo a tali aspetti, il successivo art. 40 ne declina specificatamente il contenuto in relazione ai diversi documenti progettuali. In ragione dunque di tali disposizioni possiamo dire che, invero, tutti gli aspetti del progetto sono oggetto di verifica. Allora quali potrebbero essere quelli oggetto di riserva? Per come è formulata, non si può credere che la clausola

di esclusione di cui al comma 2 dell’art. 210, si riferisca agli elaborati della verifica, peraltro neppure allegati al progetto posto a base di gara. Infatti, ai sensi dell’ultimo periodo del comma 4 dell’art. 42 del Codice, è necessario e sufficiente che il bando e la lettera di invito per l’affidamento dei lavori contengano gli estremi dell’avenuta validazione del progetto posto a base di gara. Dunque nulla di più sull’intervenuta verifica.

Probabilmente, nonostante il testo normativo, in base ad una lettura sistematica del quadro giuridico di riferimento, appaia foriero di dubbi interpretativi, il legislatore ha inteso escludere la contestazione, da parte dell’esecutore, in ordine alla conformità della soluzione progettuale prescelta, rimettendo al contempo in capo allo stesso un vero e proprio onere, pena la sua stessa responsabilità, di eccepire quegli errori o quelle omissioni progettuali che possono precipuamente tradursi in inesattezze tecniche delle modalità costruttive previste dal progetto esecutivo e, a valle, dal relativo capitolato speciale<sup>31</sup>. Dunque solo queste criticità progettuali possono essere oggetto della contestazione su aspetti tecnici da riportare in riserva: o per dare adito ad una modifica progettuale (ordinaria, in quanto per la sanatoria straordinaria neppure dovrebbe essere necessaria l’eccezione dell’appaltatore) o per venire risolta nell’ambito di un accordo bonario, ove ne ricorrano le condizioni<sup>32</sup>.

## 7. Procedure risolutive *ad hoc*

In chiusura, non si può non evidenziare come le contestazioni sugli aspetti tecnici possano essere gestite, in fase di lavori, anche attraverso ulteriori meccanismi. Si pensi, *in primis*, al ricorso al collegio consultivo tecnico,

(29) TAR Lazio, Roma, sez. I, 25 marzo 2024, n. 5834.

(30) In altri termini, secondo la giurisprudenza, l’appaltatore può andare esente da responsabilità soltanto se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguire i lavori quale “*nudus minister*”: cfr. Cass. civ., sez. I, 6 novembre 2026, n. 29342, ove si precisa che “*la giurisprudenza di questa Corte [...] è nel senso di escludere che l’appaltatore possa invocare, di fronte al committente, la responsabilità del progettista per vizi del progetto, onde limitare o eliminare la propria (a meno che egli non sia stato un nudus minister), ma non nel senso che venga meno la concorrente responsabilità del professionista per le carenze progettuali*”.

(31) Alla luce di quanto sopra riportato, *sub* § 1, ricordiamo che le “*inesattezze progettuali*” rientrano a pieno titolo nella definizione di “*errore od omissione di progettazione*” offerta dall’art. 3, comma 1, lett. r), dell’Allegato I.1.

(32) Non si può non evidenziare come nella gestione delle riserve, fondamentale per la prevenzione del contenzioso, il direttore dei lavori debba attenersi alla specifica disciplina dettata dal capitolato speciale d’appalto, sostanzialmente esaminando le riserve, che, come visto, devono essere puntualmente iscritte e confermate a pena decadenza, fornendo osservazioni dettagliate e supportando il RUP nella relativa risoluzione, mediante appunto accordi bonari, garantendo comunque la continuazione dei lavori da parte dell’appaltatore.

la cui costituzione risulta obbligatoria per i lavori diretti alla realizzazione di opere pubbliche di importo pari o superiore alle soglie di rilevanza europea, rimanendo altrimenti facoltativa, ma in ogni caso finalizzata a prevenire le controversie o consentire la rapida risoluzione delle stesse ovvero delle “*dispute tecniche di ogni natura*” che possano insorgere nell’esecuzione del contratto, ai sensi dell’art. 215 del Codice e del relativo Allegato V.2.

Neppure è da escludere, anche per le questioni che qui occupano, l’impiego del nuovo accordo di collaborazione da inserire nei documenti di gara, ai sensi dell’art. 82-*bis* del Codice e del relativo Allegato II.6-*bis*, pro-

prio allo scopo di individuare misure volte a prevenire eventuali criticità della fase di esecuzione, nonché a favorire il confronto sulle possibili soluzioni. In tal caso, sarebbe opportuno che il progettista fosse sempre parte dell’accordo e non solo per le opere realizzate mediante metodi e strumenti di gestione informativa digitale delle costruzioni (come richiesto in via obbligatoria dal legislatore).

In realtà, una soluzione maggiormente piana la potrebbe ben costruire il capitolato speciale di appalto, dedicando una disposizione apposta alla risoluzione delle “contestazioni sugli aspetti tecnici”. E, in effetti, nei capitolati meglio redatti, tale disposizione si ritrova.